

SEPARATA

ESTUDIOS JURIDICO-SOCIALES

HOMENAJE AL
PROFESOR LUIS LEGAZ Y LACAMBRA

I



UNIVERSIDAD DE
SANTIAGO DE COMPOSTELA

1960

LA FILOSOFIA JURIDICA EN LA CERDEÑA HISPANICA

Por FRANCISCO ELIAS DE TEJADA

CATEDRÁTICO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO EN LA UNIVERSIDAD DE SEVILLA

Ni siquiera las mentes más claras de los maestros más egregios dejan de hallarse ofuscadas por los lugares comunes. Y así fue posible que el insigne Lorenzo Mossa, seriedad catalana y corazón sardo, con una actividad famosamente proyectada en el cultivo del derecho mercantil, cayera en el error de comenzar su análisis de los juristas sardos por el borde de 1800, como si entonces la ciencia jurídica naciera en su patria y no hubieran existido ya nombres de calidad prime-rísima, arraigados en el suelo cultural de la Cerdeña, de la sola Cerdeña verdadera: de la Cerdeña española. Mentira parece sean de tan diestro puño de jurista las primeras páginas de su *Giuristi di Sardegna*¹, donde se atribuye el supuesto resurgir de los estudios jurídicos al «risveglio dello spirito di indipendenza che la Spagna aveva assopito nei secoli»², como si un Francisco de Vico o un Pedro Frasso no fueran infinitamente superiores a los Gioacchino Mundula o a los Francesco Cilocco, oscuros primeros supuestos protagonistas de un renacimiento inexistente. Debieran haberle convencido los estudios del gran Antonio Era, si ya no anduviese tal visión indigna de su autor refutada hace siglo y medio en el breve e incompleto, pero bastante y enjundioso catálogo que en 1801 compi-ló el abad de Salvenero Gianfrancesco Simon en su *Lettera al cavaliere don Tommaso de Quesada professore di Gius Canonico nella regia università di Sassari. Sugli illustri coltivatori della giurisprudenza in Sardegna fino alla metà del secolo XVIII*³ y si no quería acudir a los catálogos bibliográficos generales elaborados por Pietro Martini⁴, Pasquale Tola⁵, Eduardo Toda⁶ o Raffaele Ciasca⁷.

¹ Torino, Impronta, 1952.

² LORENZO MOSSA: *Giuristi di Sardegna*, 6.

³ Cagliari, Reale Stamparia, 1801.

La carta va firmada en el Alguer el 27 de septiembre de 1801.

⁴ PIETRO MARTINI: *Biografia sarda*, Cagliari, Reale Stamperia, 1837 y 1838. Tres tomos.

⁵ PASCUALE TOLA: *Dizionario biografico degli uomini illustri di Sardegna*, Torino, Chirio e Mina, 1837 y 1838. Tres tomos.

⁶ EDUARDO TODA Y GÜELL: *Bibliografía española de Cerdeña*, Madrid, Tipografía de los Huérfanos, 1890.

⁷ RAFFAELE CIASCA: *Bibliografia sarda*, Roma, Collezione Meridionale editrice, 1931-1934. Cinco tomos.

Verdad que el tomo segundo de la colección *La Sardegna e gli studi del diritto* salva tal yerro en lo tocante a la legislación y memora a algunos juristas de la Cerdeña auténtica, haciendo honor a la escrupulosidad de su redactor Pasquale Marica⁸. Mas bueno será trazar una línea, siquiera brevísima, de lo que dichos escritores olvidados suponen para la filosofía del derecho.

2. Desde los siglos XII a XVIII corren seis centurias durante las cuales Cerdeña fue culturalmente hispánica. Las lenguas usadas para expresiones literarias o legales fueron, amén del inevitable latín, entonces idioma universal de la cultura, el sardo, el catalán y sobre todo el castellano. Solamente cabe hablar de un escritor que cultive la lengua toscana, y ello en la estricta literatura, y fue tal un poeta segundón de finales del siglo XVI, forzado a residir en la península itálica echado allá por ciertos sus malos pasos de gustador de amores prohibidos, exilado fatal en lances de amor y de fortuna. Fue Pedro Delitala, natural de Bosa, en sus *Rime diverse*⁹, y aún lo hizo vergonzosamente, pidiendo perdón a los lectores por utilizar aquella lengua toscana que es «in questo regno da pochissimi intesa esattamente», y por —son también sus palabras mismas— «adoperare l'idioma toscano, intendendo anche, che piu obligato era scrivere in lingua sarda come materna, o spagnuola come piú usata, et riceuuta in questa nostra isola, che in toscana, lingua veramente molto aliena da noi»¹⁰; usando la lengua extranjera italiana para exaltar la lid de los reyes de Cerdeña, reyes de las Españas, contra Europa; para contraponer «il non fido anglo» al «fido ispano»¹¹ y para sentirse milite obediente del «gran re» Felipe II que es

«...il grande Ispano
ch'invitto difensor di Christo regna»¹².

Basta repasar la lista de los libros impresos o de los manuscritos llegados a nosotros para comprender hasta qué grande extremo fue española Cerdeña en el fondo y en la forma; y bastará al lector pasar la vista por los datos que recojo en el capítulo IX de mi libro *Cerdeña hispánica*, de próxima aparición, para saber hasta qué punto resistieron los sardos los intentos italianizantes de los Saboyas, hasta qué punto fueron abandonados por los nefastísimos Borbones, también en Cerdeña sepultureros de las Españas, hasta qué extremos inconcebibles llegó la opresión piamontesa, y hasta qué límites el apasionado patriotismo de aquellos sardos que aun tristemente abandonados y oprimos se obstinaban apasionadamente

⁸ Roma, Ludovico Puglielli, s. a. (pero 1955).

⁹ Cáller, 1596. Reimpresas por VITTORIO AMEDEO ARULLANI en el *Archivio storico sardo* VII (1911), 67-144.

¹⁰ *Rime diverse*, 72.

¹¹ *Rime diverse*, 133. También en la página 155.

¹² *Rime diverse*, 121.

en seguir siendo españoles, constituye quizá la más dolorosamente bella página de la historia universal de las Españas. En catalán y en castellano estaban compuestas las leyes, tales eran los idiomas de las Universidades, tales los de los libros hasta bien entrado el siglo XVIII; y en los documentos privados todavía se usó el castellano hasta 1840, ciento veinte años después de que la horrible opresión piamontesa sojuzgó la isla ocupándola militarmente con tropas continentales o asalariadas alemanas, siendo así que en los quinientos años en que Cerdeña perteneció a la confederación de las Españas no pisó su suelo ningún soldado no regnícola, manteniéndola española contra las intentonas francesas de 1412, 1527, 1637 y 1670, la lealtad insobornable de sus hijos, que al decir del visitador Martín Carrillo eran los mejores súbditos de la inmensa monarquía¹³.

Un aspecto de tamaña lealtad fue la frecuencia con que los sardos subieron a los Consejos reales de sus potentísimos monarcas. Carlos V tuvo por secretario al saceritano Luis Fontana, mientras numerosos juristas se sentaron en el Supremo Consejo de Aragón, al que Cerdeña correspondía a fuerza de tierra, no ya solamente española, pero ibérica a secas: Jerónimo Olives con Felipe II, Miguel Angel Cani bajo Felipe III, Francisco de Vico y Jorge de Castelví en tiempos de Felipe IV, el marqués de Laconi, Pedro Frasso Pilo y Simón Soro, reinando Carlos II. Sin contar con que, por citar otros ejemplos que pudieran prolongarse, fray Francisco Boyl fue consejero de la Suprema Inquisición, Miguel Pérez de Xea del Consejo de Guerra, Juan Dextart del Colateral napolitano, Pedro Frasso gobernador en tierras del Perú y de Guatemala. Que en verdad únicamente cuando fue española conoció Cerdeña los rumbos de los caminos de la historia universal.

3. En el siglo XVI los juristas sardos apenas si rozan los temas filosófico-jurídicos. Tiene importancia por lo que toca a innovación metodológica el libro *De essentia infantis, proximi infantiae et proximi pubertati*¹⁴ del saceritano y obispo de Bosa Juan Francisco Fara (1543-1591), no ya apenas por la erudición que derrocha el autor pese a sus verdes años, saber bebido en las aulas de Bolonia, donde asistió como becario del colegio fundado por el cardenal Albornoz para españoles, sino porque en un tema, si romanista tan fértil en tupidas implicaciones con la filosofía del derecho, acertó a consonar el viejo método de los glosadores con la especulación y la metodología escolásticas, logrando una armonía concep-

¹³ «Son los de la isla de Cerdeña —escribe a Felipe III en 1611— tan obedientes y fieles vasallos a V. M. quanto ninguno otros, y assí con mucha razón se hace confianza dellos para las fortalezas, castillos y presidios, cuyos soldados y guardas son naturales». MARTÍN CARRILLO: *Relación al rey don Philipo nuestro señor del nombre, sitio, planta, conquistas, christiandad, fertilidad, ciudades, lugares y gobierno del Reyno de Sardaña*. Barcelona, Sebastián Matheaud, 1612. Pág. 31.

¹⁴ Florentiae, apud Juntas, 1568.

tual y sistemática para su tiempo repleta de novedosos planteamientos. Y el mayor jurista sardo del siglo, Jerónimo Olives (1505-ca. 1571), bordeó solamente la doctrina de la justicia como factor inherente al derecho en las temáticas generales de su comentario famoso a las *Cartas de logu* de Leonor de Arborea, desde 1421 vigentes en toda la isla; para lo cual apela a los *Proverbios* salomónicos, calificándola de sostén de los solios¹⁵; si es que no queremos considerar también digna de incluirse en nuestras materias su caracterización del poder real como limitado por los fueros del reino, de acuerdo con la doctrina tradicional de las Españas¹⁶.

Ausencia de aportaciones originales que seduce, por cuanto el horizonte jurídico sardo se hallaba iluminado por los magnos juristas de la Cataluña de los Mieres y Marquilles. También en este campo fue Cerdeña apéndice de Cataluña. Baste recordar los consejos que a mediados del siglo daba a los letrados paisanos aquel Antonio de Lo Frasso, el poeta y novelista alguerés tan elogiado en *Don Quijote* por Cervantes:

«Concertad vuestros autores
los que ternéis más preciados
porque estén aparejados,
.....
Calís, Socarrat, Mieras,
Jaume de Monjoich si quisieras»¹⁷.

4. El reinado de Felipe IV fue el más brillante que ha existido para la cultura sarda, con la pléyade insuperable de historiadores de la talla de fray Salvador Vidal, de políticos cuales los juristas Antonio Canales de la Vega y Francisco de Vico o el militar heroico Miguel Pérez de Xea, eclesiásticos del orden de fray Ambrosio Machín y fray Francisco Boyl, teólogos cuales Jaime Pinto o Antonio Liperi, hombres de leyes de la altura de Juan Dexart y Pedro Quesada Pilo. Ni antes ni después lució en la isla tan exuberante primavera de las letras.

Verdad es que ninguno entre los magnos nombres aborda directamente y con intento monográfico temas de filosofía del derecho. Hubo, sí, un intento de manual de introducción a los estudios jurídicos, pero fue ensayo pobrísimo carente del menor relieve. Tal el afán que Nicolás Pilo gastó en recopilar alfabéticamente textos justinianeos o canónicos, sin aderezarles siquiera con levisimo

¹⁵ HIERONYMI OLIVES: *Commentaria et glosa in Cartam de Logu, legum, et ordinationem sardorum*. Matriti, in aedibus Alfonsi Gomezii et Petri Cosin, 1567. Folio 2 a.

¹⁶ *Commentaria*, 2 vto a.

¹⁷ ANTONIO DE LO FRASSO: *Los mil y dozientos consejos y avisos discretos sobre los siete grados y estamentos de nuestra humana vida, para biuir en seruicio de Dios, y honra del Mundo*. Barcelona, Pablo Cortey y Pedro Malo, s. a. Cita al folio g 1 vto.

Dejo al lector salvar las diferencias ortográficas de los apellidos catalanes citados.

comentario, en sus *Flores sententiarum omnium utriusque jurisprudentiae*¹⁸; donde pueden encontrarse todas las consabidas definiciones de la ley y de las varias especies de derechos¹⁹, así como la equiparación de la costumbre con la ley²⁰ y la idea de que el príncipe está ligado por los derechos natural y divino, pero es hontanar del positivo²¹, pudiendo por ello dictar sentencias «secundum conscientiae» por encima de las normas legisladas o consuetudinarias vigentes²². Por lo que se colige la menuda calidad de un esfuerzo que, dados los ensayos parejos que le habían precedido en otros reinos hispanos, sobre todo en el de Nápoles por las manos de Benedetto Canofilo, de Camilo Cesáreo, de Virgilio Capriolo, de Marco Antonio Belli, de Horazio Visconti, de Pompeo Battaglini, de Gio. Andrea Paolo o de Pompeo Rendella, resulta inútil, y como tal la disputaré, no obstante los elogios que suscita en Pasquale Tola²³.

Entre los juristas menores son de recordar los que apelan a la teoría tomista de las leyes para frenar el poder de los monarcas. Tal Juan María Tanda y Carta sosteniendo que el rey no puede otorgar derechos lesionando a terceros, cuando defendió los de Antonio Baselga, heredero del escribano de la Inquisición Francisco Baselga, contra la concesión del cargo a María Muñarroz²⁴; Francisco Aleu, reiterando no ser lícita la dispensa de las normas del derecho natural en una *Resolutio iuris* a favor de la sentencia dictada por el arzobispo de Cállor en causa tocante usurpaciones de jurisdicción²⁵; y, sobre todo, Francisco Piquer, saceritano que estudió en mi Universidad de Salamanca y murió en 1659, a los cincuenta y tres años de su edad, siendo fiscal del patrimonio regio de Cállor, en uno de los doce alegatos forenses que de él topé, el que firmó a 19 de noviembre de 1644 *Pro nobili Don Josepho Espinosa et Tello cum nobili donna Elisabeth Dessi ac Regio fisco*, donde, si bien admite ser potestad real alterar o casar una sentencia más allá de la ley positiva «iuxta propriam et privatam scientiam, tamen si contrarium in iudicio probatum sit», no obstante, para evitar escándalos debe manifestar al pueblo los privados motivos que le indujeron a tal acto, porque no será prudente el rey que no procede en modos que al «populo satisfiat»²⁶.

Planteamiento que nos aproxima al de los grandes políticos del tiempo, que

¹⁸ Romae, apud Franciscum Monetam, 1645.

¹⁹ *Flores sententiarum*, 105-106.

²⁰ *Flores sententiarum*, 39-40.

²¹ *Flores sententiarum*, 168.

²² *Flores sententiarum*, 167.

²³ P. TOLA: *Dizionario* III (1838), 70 b.

²⁴ Alegación impresa en Sácer sin indicación de editor ni año, que se conserva en la biblioteca universitaria calaritana. Cita al folio 51.

²⁵ Recogida con el número XVI de la colección de *Consilia diversorum autorum* que reunió en Cállor en 1637 y que anotó de su puño y letra con índice en el mismo año. Veintisiete en total de varios autores.

²⁶ Sin lugar ni año. Se conserva en la biblioteca de la Universidad de Cállor. Cita a los folios 46 b - 47 a.

también fueron varones de leyes: Antonio Canales de la Vega y Francisco de Vico. El primero, muerto en Cállar en 1659, abogado del real patrimonio y letrado asesor de las cortes de 1531, cuando razona la necesidad de las reuniones parlamentarias acudiendo a las exigencias tomistas del bien común en sus *Discursos y apuntamientos sobre la proposición hecha en nombre de su Magestad a los tres brazos eclesiásticos, popular y real en 8 de henero de 1631*²⁷. El segundo, muerto en 1648, doctor en ambos derechos por mi Universidad salmantina, oidor de la audiencia en 1609 y fiscal en 1617, promovido diez años más tarde a regente del Supremo Consejo de Aragón, recopilador incomparable de las leyes y pragmáticas del Reino, que llevó a cabo esa tarea sujetando en cada caso las normas asumidas a la comparación con las de los derechos divino y natural para admitirlas o rechazarlas²⁸, esto es, ateniéndose a la jerarquía tomista de las normas como revisor crítico mejor que ciego aceptador de leyes, de acuerdo con la buena ciencia aprendida en las aulas salmantinas.

Pero los mayores juristas del reinado de Felipe IV fueron Joan Dexart y Pedro Quesada Pilo. En las *Selectarum iuris conclusionum in Sacro Regio Sardinensi praetorio digestarum, ac decisarum centuria* del primero²⁹, lo mismo que en el único tomo publicado de *Dissertationum*³⁰ y en la *Controversiarum forensium rerum practicabilium, et iudicatorum semicenturia*³¹ del segundo, resplandece la noción tomista de la jerarquía de las normas, así como la equiparación de la ley a la costumbre en cuanto fuentes del derecho³². Consecuencia de tales planteamientos fue la concepción de la monarquía limitada de un rey sujeto a los fueros del reino o leyes juradas, al modo en que la desarrolla Juan Dexart en sus comentarios a la colección de los *Capitula sive acta curiarum Regni Sardiniae*³³, donde deriva todo el sistema institucional con el que los fueros recortan al poder real de la norma de los «pacta sunt servanda», estimando a los fueros contrato político del rey con el pueblo del reino representando en cortes.

Del mismo tipo son las construcciones de los juristas de los días de Carlos II, constituyendo la doctrina tomista de la ley y de la jerarquización de los derechos la fuente de las temáticas desenvueltas por el insigne Pedro Frasso Pilo en su *De regio patromato*³⁴, el libro más importante que sobre derecho canónico indiano o americano exista en la literatura jurídica de las Españas

²⁷ Cállar, Antonio Galcerin, 1637. Pág. 5.

²⁸ *Libro primero de las leyes y pragmáticas del Reyno de Sardenia*. Sasser, Joseph Piattoli, 1781. Primeras páginas sin numerar.

²⁹ Neapoli, ex officina Gaffari, 1646.

³⁰ Neapoli, ex Regia Typographia Aegidij Longhi, 1662. Pág. 250 a.

³¹ Romae, typis Angeli Bernabo, 1666. Páginas 192 a, 203 b.

³² J. DEXART: *Centuria*, 317 a. PEDRO QUESADA PILO: *Controversiarum*, 149. *Dissertationum*, 263 a.

³³ Calari, ex typographia doctoris Antonij Galcerin, 1645. Pág. 11 b.

³⁴ Dos tomos. Matriti, apud Josephum Fernández a Buendía, 1677 y 1679.

5. De la sucinta reseña que antecede puede calibrarse el mérito de los cultivadores de los estudios filosófico-jurídicos en la Cerdeña hispánica. No fueron, es cierto, originales, ni brilla entre ellos ningún luminar excepcional. Atentos a las bases tomistas en especial y en general escolásticas, tomaronlas como cimiento para sus especulaciones en las distintas ramas del derecho. A cuya primera características únense la de apoyarse sobre los esquemas del derecho catalán, secuela de la maestría jurídica que sobre el reino ejercitaron las más excelsas figuras de la literatura del Principado. Sobre ambos pilares, escolasticismo y sentir jurídico catalán, labran sus construcciones en puntos referentes a nuestras materias, y no se puede negar el valer de sus temáticas, siquiera carezcan de sistema especializado. También en este lado de la cultura Cerdeña es parte de la Corona de Aragón.

Actitud que se proyecta en la participación del pensamiento filosófico de los juristas sardos en la lucha ideológica de las Españas contra Europa. Como el resto de los escritores del reino son hostiles al protestantismo, al maquiavelismo y a las secularizaciones que en la filosofía del derecho llevan a cabo Grocio del intelectualismo tomista y Hobbes del voluntarismo escotista; su línea exacta es la del equilibrio del orden del derecho como parte y derivación del orden universo, entendido realización viva de Dios. Tan patente esta actitud que, incluso en los umbrales del siglo XVIII, cuando se inicia la penetración del absolutismo europeo, Vicente Bacallar y Sanna, marqués de San Felipe, no deja de hostilizar al «impio Machabelo»³⁵.

Finalmente, de tales premisas resulta el sentir de libertad catalanísima que es la postrer característica de la especulación sarda, ya con entronques en el pensamiento político. Mérito insigne fue cómo a lo largo de los días españoles, arrancaron constantemente de premisas escolásticas para derivar a la doctrina de la libertad orgánica y libre, atemperada a las maneras de la sociedad tradicional en que vivieron. No en balde fue Cerdeña, con Navarra, uno de los raros pueblos españoles en los que se mantuvo encendida la llama de las instituciones populares representativas y en los que las cortes funcionaron sin interrupción ni mengua.

³⁵ VICENTE BACALLAR Y SANNA, marqués de San Felipe: *Monarquía hebrea*. Génova. Matheo Garbizza, 1719. Cita al tomo IV, página 37.